 

**בבית הדין הצבאי לערעורים**

בפני:

**אל"ם מאיה גולדשמידט** - שופטת

בעניין:

**\*\*\*\*\*\* רב"ט ר' כ' –** המערער (ע"י ב"כ, עו"ד שחר מנדלמן)

**נ ג ד**

**התובע הצבאי הראשי –** המשיב (ע"י ב"כ, סגן גל תמרין; קמ"ש אביחי שמיר)

ערעור על החלטה של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי הדרום שניתן בתיק דרום (מעצרים) 14/23 (סא"ל רינת לוי מוסקוביץ') ביום 31.01.2022. הערעור התקבל.

**ה ח ל ט ה**

1. לאחר שמיעת טיעוני הצדדים, ועיון בחומרי החקירה, מצאתי בשלב זה למסור החלטה לא מנומקת, בשים לב לשעת קיום הדיון ועל מנת שלא לעכב את הצדדים.
2. מצאתי לקבל את ערעור ההגנה. המערער ישוחרר אפוא, למעצר פתוח ביחידתו החל מעת מתן החלטה זו ועד יום 6 בפברואר 2023 בשעה 17:00. נוכח השעה יתאפשר לו להגיע באופן עצמאי ליחידתו ונציגי היחידה לא נדרשים להגיע אל בסיס הכליאה לשם כך.
3. על המערער להתייצב להמשך הדיון בעניינו בבית הדין המחוזי ביום 6 בפברואר 2023 בשעה 15:00, לכל המאוחר כשהוא מלווה בנציג יחידתו.
4. יובהר כי נאסר על המערער לשוחח עם מי מהמעורבים בפרשה זו. כמו כן, מפקדיו מתבקשים שלא להציבו בשלב זה בתפקידים פיקודיים בשים לב לטיב החשדות בעניינו.

נימוקי ההחלטה יינתנו בהקדם ויועברו לצדדים.

ניתנה היום, י' בשבט התשפ"ג, 01 בפברואר 2023, בפומבי ובמעמד הצדדים.

**נ י מ ו ק י - ה ח ל ט ה**

1. אתמול ניתנה החלטתי, לקבל את ערעורה של ההגנה על החלטת המעצר שניתנה בעניינו של המערער, רב"ט ר' כ', ולהורות על שחרורו לחלופת מעצר פתוח ביחידתו עד ליום 6 בפברואר 2023. להלן יפורטו נימוקי ההחלטה.
2. בפתח הדברים יצוין, כי המערער נעצר ביום 30 בינואר 2023, החקירה בעניינו עודנה מתנהלת וחומרי החקירה טרם הועברו להגנה. על כן תפורט התשתית הראייתית אך בתמצית. עם זאת ייאמר כבר עתה, כי המחלוקת בין הצדדים נסבה בעיקר באשר לקיומן של עילות המעצר בנסיבות העניין.
3. החקירה בעניינו של המערער, המשרת כמפקד טירונים בחיל האוויר, החלה בעקבות מציאת תכתובות מפלילות במכשיר הטלפון של חברו, רב"ט ניצן, מחודש נובמבר 2022, המעוררות חשד בדבר מעורבותו של המערער ברכישת סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל של מספר גרמים.
4. המערער הודה בחקירתו, שנערכה ביום 30 בינואר 2023, כי רכש בשתיים או שלוש הזדמנויות סם מסוכן מסוג קנאביס, במשקל של מספר גרמים (מבלי לפרט מועדים או פרטים נוספים). לטענתו, באחת מההזדמנויות שבה רכש את הסם מסר אותו ללא תמורה לדודו, הסובל מקשיים רפואיים ונזקק לסם לשם הקלה על כאביו. הזדמנות נוספת שבה רכש את הסם הסתיימה לדבריו בכך שהשליך אותו ולא עשה בו שימוש. כן מסר כי השתמש בסם מסוג קנאביס בהזדמנות בודדת. תחילה טען, כי ביצע את השימוש בסם כאשר שב לחופשה בביתו, ימים ספורים לאחר גיוסו (בחודש דצמבר 2021), אך בהמשך החקירה טען כי השימוש בסם אירע ימים ספורים לפני גיוסו לצה"ל. דגימת השתן שמסר המערער בחקירה נמצאה שלילית לתוצרי סם מסוכן.
5. דודו של המערער, שלו, לפי טענת המערער, סופק הסם, נמצא בחו"ל ולא עתיד לשוב בקרוב, ואין בכוונת גורמי החקירה לגבות ממנו עדות.
6. צרכי החקירה שהוצגו בפני בית הדין קמא בדיון המעצר שנערך ביום 31 בינואר 2023, פורטו על גבי הדוח הסודי שהוצג גם לעיוני. עולה מהדוח האמור כי בדעתם של גורמי החקירה לבצע פעולת חקירה, אשר בשל מניעה אובייקטיבית שאינה תלויה בהם, לא תוכל להיערך לפני יום 6 בפברואר 2023. כן צוינה פעולת חקירה אפשרית נוספת, התלויה בתוצרי הפעולה הראשונה.
7. בית הדין קמא הנכבד (השופטת סא"ל רינת מוסקוביץ' – לוי) ציין בהחלטתו, כי נוכח הודאתו של המערער בעבירה של הספקת סם קמה עילת מעצר סטטוטורית של מסוכנות, בהתאם לסעיף 21()(1)(ג)(3) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו – 1996, וכן מתקיימות עילות המעצר שעניינן מסוכנות צבאית וחשש לפגיעה במשמעת הצבאית. עם זאת, צוין, כי צפוי עיכוב ממשי בקידום החקירה. לפיכך הציע אף בית הדין קמא לתביעה לשקול לשחרר את המערער לחלופת מעצר בבסיסו, לפי שעה, ולהשיבו למעצר לאחר חידוש החקירה בעניינו. משסירבה התביעה לכך, שקל בית הדין את בקשת המעצר לגופו של עניין, ומצא להיעתר לה. לפיכך, הורה על המשך מעצרו הממשי של המערער עד יום 6 בפברואר 2023. בואר בהחלטה, כי נכון לעת הזו טרם נחקרו כלל המעורבים בפרשה, באופן המקים "חשש ברור לשיבוש הליכים", ככל שישוחרר המערער לחלופת מעצר. בית הדין קמא הפנה להלכות בית המשפט העליון, שעניינן הארכת מעצר מקום שבו מתנהלת חקירה כנגד מספר חשודים, כך שפעולות החקירה המתבצעות עשויות להשליך על חקירת הפרשה כולה.
8. הוטעם, כי לנוכח שהותו הקצרה של המערער במעצר, בשים לב לכך שזהו דיון המעצר הראשון בעניינו, ולאור טיב החשדות, הרי שהתקופה המבוקשת על ידי התביעה "מצויה בגבול העליון אך עודנה סבירה בנסיבות הכוללות". לעניין זה התחשב בית הדין אף בכך שהעיכוב הצפוי בחקירה נובע כאמור ממכשול אובייקטיבי ולא מהעדר שקידה ראויה של גורמי החקירה.
9. ההגנה בערעורה טענה, כי החשד כנגד המערער מתמצה ברכישת סם בכמות קטנה והעברתו לדודו, הסובל משלל בעיות בריאותיות, ללא כל תמורה, וכי הוא מבוסס על הודאתו של המערער עצמו, מבלי שהסם נתפס בפועל או שיש בנמצא ראיות נוספות לקיומה של הספקה; כי המערער לא השתמש בסם בשירותו הצבאי, ולכל היותר ניתן לייחס לו חשד לשימוש אחד בסם מסוג קנאביס, בנסיבות שאינן צבאיות, לפני למעלה משנה. נטען, כי לאור התשתית הראייתית האמורה, ההמתנה לסיום פעולת החקירה הנדרשת במשך שבעה ימים אינה מידתית. במהלך הדיון לפניי מסרה ההגנה, כי ככל שפעולת החקירה הנוספת תניב ראיות המצדיקות את מעצרו הממשי של המערער, ההגנה לא תעלה טענה כי יש בעצם שהותו במעצר פתוח במשך מספר ימים כדי להטות את הכף כנגד מעצרו הממשי מחדש.
10. מנגד טוענת התביעה, כי החקירה בעניינו של המערער מצויה בראשיתה, וכי הוא נעצר אך לפני יומיים; כי מתקיים בעניינו חשד לעבירה של הספקת סם, המקימה עילת מעצר סטטוטורית, וכי פעולת החקירה המתוכננת מקימה, מעצם טיבה, חשש לשיבוש הליכי החקירה. על גבי הדוח הסודי שהוגש לעיוני במהלך הדיון בערעור, פירטה התביעה פעולת חקירה נוספת שתתבצע במסגרת חקירת הפרשה, אשר אינה קשורה לעניינו של המערער. כן מסרה כי נשקלת ביצועה של פעולת חקירה נוספת, שהיא רלוונטית לעניינו של המערער.

**דיון והכרעה**

1. כאמור, מצאתי בנסיבות העניין, לנוכח פרק הזמן המבוקש **ובראי תשתית הראיות שלכאורה, שנאספה לעת הזו**, כי דין הערעור להתקבל.
2. אין חולק, כי החשד למעורבות בעבירה של הספקת סם מקים עילת מעצר סטטוטורית, שעניינה חשש לשלום הציבור ובטחונו. זאת במצטבר לקיומן, במקרה דנן, של עילות מעצר של מסוכנות צבאית וחשש לפגיעה במשמעת הצבאית, בפרט משהמערער משמש כמפקד טירונים. מכאן, שאין להקל ראש בעבירות שבהן נחשד המערער, אף אם נסיבותיהן - כעולה בשלב זה, מדבריו שלו בחקירה - אינן מן החמורות.
3. ואולם, בראי תשתית הראיות לכאורה בשלב הדיוני הנוכחי, השיקול העיקרי שיש בו כדי להטות את הכף, עניינו בעיכוב המשמעותי בהמשך החקירה לביצוע הפעולה החסויה - שאינו רובץ לפתחו של המערער, ואינו מאפשר התקדמות **כלשהי** בחקירה, ודאי לא את השלמתה, משך **שבוע ימים**. בנסיבות העניין הכוללות ובהתחשב במסד הראיות לכאורה, הותרתו של המערער במעצר ממשי לתקופה שאינה מבוטלת כאמור מובילה לתוצאה שאיננה מידתית.
4. בית הדין קמא הפנה לבש"פ 2581/07 **מדינת ישראל נ' גולדנברג ואח'** (20.3.2007), שם נדונה שאלת הצדקת המעצר מקום שבו התקיימה חקירה מורכבת בעניינם של חברים בארגון פשיעה, ונקבע כי שחרור של כל אחד מחברי הארגון עלול להשפיע על החקירה כולה, וכי מקום שבו קיימות זיקות גומלין הדוקות בפרשה כולה, אין להפריד בין סיום החקירה בעניינו של אחד החשודים לסיום החקירה כולה והגשת כתבי האישום בעקבותיה, "והכל כמובן כשמדובר בטווחי זמן סבירים"; אולם עניינו של המערער, הנבדל מאותן נסיבות, אינו מוביל למסקנה דומה.
5. אשר לטענת התביעה בנוגע לקיומו של חשש לשיבוש החקירה, נוכח טיב פעולת החקירה הנדרשת: יובהר, כי לא הוצג חשש ממשי קונקרטי לשיבוש המשך החקירה, מעבר לחשש האינהרנטי הגלום בכל חקירה בה מעורבים מספר חשודים; ומכל מקום, בנסיבות העניין כמפורט לעיל, ניתן להפחית מן החשש גם במסגרת שחרורו של המערער לחלופת מעצר פתוח ביחידתו, תוך איסור על יצירת קשר עם כל מעורב אחר בפרשה.
6. ולבסוף - כנזכר לעיל, ההגנה הצהירה כי לא תטען שיש בעצם שחרורו של המערער למעצר פתוח כדי למנוע את השבתו למעצר ממשי, ככל שתוצאות החקירה יצדיקו עתירה כזו מצד התביעה. פתוחה אפוא הדרך בפני התביעה לעתור בפני בית הדין המחוזי למעצרו הממשי של המערער לאחר השלמת פעולת החקירה המתוכננת, בהתאם לתמונה הראייתית הכוללת, ובית הדין יכריע בכך כחוכמתו.
7. עולה, אפוא, כי בשלב החקירה הנוכחי ובראי המסד הראייתי הקיים, אין מקום להורות על מעצרו הממשי של המערער, בהמתנה במשך שבעה ימים, לביצועה של פעולת החקירה האמורה.
8. מכאן שמצאתי כאמור, לקבל את ערעור ההגנה. המערער ישוחרר למעצר פתוח ביחידתו עד ליום 6 בפברואר 2023, בשעה 17:00. בתקופת שהותו במעצר פתוח **חל על המערער איסור ליצור קשר עם מי מהמעורבים בפרשה, ואין להעסיקו בתפקיד פיקודי**.
9. העתק מן ההחלטה יועבר לעיון מפקדיו של המערער.

נימוקי ההחלטה ניתנו בלשכה היום, י"א בשבט התשפ"ג, 2 בפברואר 2023, ויועברו לידיעת הצדדים על ידי מזכירות בית הדין.

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**אל"ם מאיה גולדשמידט**

**שופטת בית דין הצבאי**

**ל ע ר ע ו ר י ם**

**חתימת המגיה: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ העתק נאמן למקור**

 **סרן כפיר לב תאריך: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ קצין בית הדין**